

Vergaderjaar 1990-1991

21 995

## Wijziging van de Wet Nationale ombudsman en de Wet bezoldiging Nationale ombudsman in verband met vervanging en waarneming

Nr. 5

### MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 13 september 1991

#### Algemeen

Het verheugt ons dat de leden van de fracties van CDA, PvdA, D66, SGP en GPV verklaarden in te stemmen met de hoofdlijnen van de voorgestelde regeling.

De leden van de CDA-fractie vroegen wat het bezwaar is om deze regeling ook van toepassing te verklaren op de situatie dat de Tweede Kamer niet tot de benoeming van een nieuwe ombudsman kan komen voordat de benoemingstermijn van diens voorganger afloopt dan wel niet tijdig tot herbenoeming kan komen.

Het wetsvoorstel beoogt de situatie te ondervangen waarbij de ombudsman defungeert en er geen substituut-ombudsman aanwezig of beschikbaar is. Onder de huidige wet kan in dat geval namelijk de Tweede Kamer geen voorziening treffen; een ad hoc-wijziging van de wet zou noodzakelijk zijn. Met het onderhavige voorstel zal de Tweede Kamer door een enkel benoemingsbesluit in de lacune kunnen voorzien.

Wij zien geen reden de regeling van de waarneming ook van toepassing te laten zijn in het geval dat de Tweede Kamer niet dan wel niet tijdig tot een benoeming van een nieuwe ombudsman of herbenoeming van de zittende ombudsman kan komen. Zoals in de memorie van toelichting werd gesteld, behoort het tot de redelijke mogelijkheden van de Tweede Kamer om te voorkomen dat deze situatie zich voordoet. De figuur van de waarnemend ombudsman is gecreëerd voor de uitzonderlijke, zich buiten de invloed van de Kamer uitstrekkende situatie dat de ombudsman defungeert en er geen substituut is.

#### Artikelsgewijs

*Artikel 1*

*Onderdeel B*

*Artikel 2, tweede lid*

De leden van de CDA-fractie vroegen waarom deze wijziging, vooruitlopend op een meer omvattend voorstel tot wijziging van de Wet op de rechterlijke organisatie, is aangebracht. Tevens vroegen deze leden waarom deze wijziging niet is aangebracht in het wetsvoorstel tot wijziging van de Comptabiliteitswet inzake de Algemene Rekenkamer.

Ook de leden van de fractie van D66 vroegen waarom in tegenstelling tot andere wetgeving deze bepaling hier is gemoderniseerd. Zij voegden daar aan toe, dat de nu gekozen formulering zou kunnen worden uitgelegd als een beperking van de mogelijkheden van de Tweede Kamer om af te wijken van de aanbeveling.

De leden van de SGP-fractie zeiden geen moeite te hebben met de modernisering van de wetstekst op zich, maar meenden eveneens dat met deze wijziging te zeer de schijn wordt gewekt van een beperking van de vrijheid voor de Tweede Kamer ten opzichte van de aanbeveling.

De leden van de GPV-fractie daarentegen onderkennen dat de voorgestelde wijziging geen verandering brengt in de mogelijkheden van de Tweede Kamer af te wijken van de aanbeveling. Zij vroegen een reactie op hun stelling dat het wenselijk zou zijn dat de aanbeveling (eventueel desgevraagd) gemotiveerd wordt. Verdient het aanbeveling dit in de wetstekst op te nemen, of mag worden aangenomen dat ook zonder een dergelijke bepaling de bereidheid tot motivering aanwezig zal zijn, zo vroegen deze leden.

Met de leden van de G.P.V.-fractie zijn wij van mening dat de formulering van het voorgestelde artikel 2, tweede lid, geen inhoudelijke wijziging aanbrengt in de mogelijkheden van de Tweede Kamer om af te wijken van de aanbeveling. Dit is ook met zoveel woorden in de memorie van toelichting gesteld (blz. 3). Het is overigens de bedoeling in andere wetten waar een dergelijke aanbevelingsprocedure bestaat, de formulering eveneens te moderniseren indien zich daarvoor een passende gelegenheid voordoet. Met betrekking tot de Algemene Rekenkamer is dit bij nota van wijziging op het onderhavige wetsvoorstel geschied. Voor a contrario-redeneringen behoeft geen vrees te bestaan. Met betrekking tot een eventuele motivering van de aanbeveling merken wij op, dat dit zich in de praktijk zal oplossen. Indien de Tweede Kamer behoefte heeft aan een nadere motivering zal, naar aangenomen mag worden, een dergelijke motivering gegeven worden. Hiervoor behoeft geen wettelijke voorziening te worden gecreëerd.

#### *Artikel 2, vijfde lid*

De leden van de fracties van CDA, PvdA, D66, SGP en GPV hadden kritiek op de bepaling die het aan de betrokken vrouwelijke ombudsman overlaat of zij zich ombudsman of ombudsvrouw wil noemen.

De leden van de CDA-fractie herinnerden eraan, dat zij al bij de schriftelijke behandeling van wetsvoorstel 14 178 bezwaar hadden gemaakt tegen het voorstel het ambt de naam Nationale ombudsvrouw te geven indien dit ambt bekleed wordt door een vrouw. Die bezwaren worden door de voorgestelde wijziging niet weggenomen. Deze leden waren van mening dat geen onderscheid moet worden gemaakt tussen het ambt en de persoon die het ambt bekleedt. Zij wezen er nog op, dat het tot verwarring kan leiden indien, wanneer er zowel een vrouwelijke ombudsman als een vrouwelijke substituut-ombudsman is, de een zich ombudsvrouw noemt en de ander substituut-ombudsman.

De leden van de fracties van PvdA en GPV waren van mening dat het beter is als de benaming «Nationale ombudsman» zowel voor de mannelijke als de vrouwelijke ombudsman geldt. Ook de leden van de fractie van D66 achtten het duidelijker wanneer de bekleeder van het ambt steeds dezelfde naam krijgt.

De leden van de fractie van de SGP achtten de voorgestelde keuzemogelijkheid overbodig en onwenselijk. Zij zagen met de huidige bepaling in de praktijk geen problemen voor de ombudsman die zich ombudsvrouw wil laten noemen, en meenden dat de wettelijke terminologie zuiver dient te blijven.

Wij hebben ons nader beraden op de vraag, of de keuze als voorgesteld gehandhaafd moet blijven. In het licht van de door de leden van genoemde fracties ingebrachte argumenten menen wij deze vraag ontkennend te moeten beantwoorden. Bij nota van wijziging is het voorstel dan ook zo aangepast, dat de bepaling van artikel 2, vijfde lid, komt te vervallen. Daarmee wordt niet teruggekeerd tot de oorspronkelijke bepaling. Door de nota van wijziging is bewerkstelligd dat zowel het ambt als de persoon die het ambt bekleedt, de naam «Nationale ombudsman» draagt. De bepaling in artikel 9 over de substituut-ombudsman is hieraan aangepast.

### *Onderdeel C*

#### *Artikel 5*

De leden van de CDA-fractie hadden geen bezwaar tegen de voorgestelde wijziging, maar vonden het niet juist om vooruitlopende op de behandeling van het nog in te dienen wetsvoorstel inzake de onverenigbaarheden met betrekking tot het lidmaatschap van de Staten-Generaal op grond van artikel 57, vierde lid, van de Grondwet, deze wijziging nu reeds door te voeren.

De leden van de D66-fractie waren het eens met de mening dat de incompatibiliteiten in de Wet Nationale ombudsman geregeld dienen te worden. Zij verwezen naar het voorstel nieuwe Gemeentewet. Deze leden vroegen wanneer een wetsvoorstel incompatibiliteiten Staten-Generaal tegemoet kan worden gezien.

Wij menen dat tegen het in dezen vooruitlopen op het genoemde, nog in te dienen wetsvoorstel geen bezwaar behoeft te bestaan. Wij merken op dat indertijd in de Wet Nationale ombudsman ten aanzien van het bekleden van het lidmaatschap van de Staten-Generaal een afwijkende regeling is opgenomen. Voor deze afwijkende regeling zou geen reden zijn geweest, ware het niet dat artikel 106, derde lid, van de voorheen geldende Grondwet niet toestond om ter zake een incompatibiliteit in enge zin vast te stellen. Nu de huidige Grondwet in artikel 57, vierde lid, deze mogelijkheid wel schept, achten wij het geraden nu tot deze wijziging over te gaan.

In antwoord op de vraag van de leden van de fractie van D66 delen wij mede dat binnenkort het wetsvoorstel inzake met het kamerlidmaatschap onverenigbare betrekkingen, in verband met de aan dit wetsvoorstel verbonden rechtspositionele aspecten voor ambtenaren die het kamerlidmaatschap aanvaarden, voor overleg zal worden aangeboden aan het Centraal Georganiseerd Overleg in Ambtenarenzaken. Vervolgens zal het wetsvoorstel om advies aan de Raad van State worden voorgelegd.

### *Onderdeel D*

#### *Artikel 9, eerste lid*

De leden van de CDA-fractie verwezen naar hun opmerkingen bij artikel 2, tweede lid.

Hetgeen wij bij het bedoelde artikel hebben gesteld over de modernisering van de formulering, geldt eveneens voor de onderhavige bepaling.

De leden van de CDA-fractie vroegen wat de juridische en praktische consequenties zijn van de opmerking in de memorie van toelichting (blz. 4), dat onder de term nieuwe ombudsman tevens moet worden verstaan de ombudsman die herbenoemd is. Zij vroegen voorts wat in de huidige wetgeving de positie van de substituut-ombudsman is bij herbenoeming van de ombudsman.

De leden van de PvdA-fractie waren van mening dat het motief achter de onderhavige bepaling, namelijk de nieuwe ombudsman nog enige tijd te laten profiteren van de ervaring van de substituut-ombudsmannen, niet geldt voor de herbenoemde ombudsman. Zij waren dan ook van mening dat de betrokken zin uit de memorie van toelichting geschrapt moet worden.

De bedoeling van de opmerking in de memorie van toelichting is te voorkomen dat het misverstand zou ontstaan, dat de bepaling alleen zou gelden indien de nieuwe ombudsman een ander is dan de vorige ombudsman. Anders dan de leden van de PvdA-fractie menen, heeft de bepaling wel degelijk ook zin voor de herbenoemde ombudsman. Zo is het bij voorbeeld denkbaar dat een substituut aankondigt geen behoefte meer te hebben om voorgedragen te worden voor een volgende ambtsperiode, maar wel bereid te zijn zolang de (herbenoemde) ombudsman geen nieuwe substituut heeft, zijn ambt te blijven uitoefenen. Zijn ambtsperiode kan dan door de Tweede Kamer op voordracht van de herbenoemde ombudsman voor hoogstens zes maanden worden verlengd.

Zowel onder de huidige wet als in het voorstel eindigt de ambtsperiode van de substituut-ombudsman van rechtswege bij het einde van de ambtsperiode van de ombudsman (behoudens de verlenging van het voorgestelde artikel 9, tweede lid). Het maakt daarbij niet uit of sprake is van herbenoeming van de zittende ombudsman of van benoeming van een nieuwe ombudsman. Dit in antwoord op de vraag van de leden van de CDA-fractie.

De leden van de fractie van D66 vonden de oplossing die in het nader rapport wordt aangegeven voor het probleem van de verlenging van de reeds verstreken ambtstermijn, namelijk verlenging met terugwerkende kracht, weinig fraai. Deze leden gaven, met de Raad van State, in overweging het overigens door hen onderschreven doel op een andere wijze te realiseren.

De leden van de SGP-fractie vroegen wat procedureel nog het verschil is met benoeming door de Tweede Kamer, wanneer de verlenging met terugwerkende kracht geschiedt. Zij vroegen voorts of met de voorgestelde regeling voldoende duidelijk is dat het hier ook formeel gezien niet gaat om benoeming.

De leden van de GPV-fractie achtten de regeling van het tweede en derde lid gekunsteld. Zij vroegen zich af of wel werkelijk sprake is van een vloeiende overgang tussen het einde van de ambtstermijn van de oude ombudsman en het begin van de ambtstermijn van de nieuwe, nu daar een besluit van de Tweede Kamer voor nodig is. Is het voorts wel juist om terugwerkende kracht te verlenen aan een verlengingsbesluit, en bestaan hier precedënten van, zo vroegen deze leden.

Wij merken op, dat de Raad van State in overweging gaf het doel van deze bepaling op een andere wijze te realiseren dan door verlenging door de nieuwe ombudsman. Dit is gebeurd door in artikel 9, tweede lid, te bepalen dat de verlenging geschiedt door de Tweede Kamer. Wij blijven van mening dat de term «verlenging», mede in het licht van artikel 10, derde lid (het huidige artikel 9, vierde lid), beter aansluit bij hetgeen wordt bedoeld, en dat hiertegen juridisch geen bezwaar behoeft te bestaan. Het feit dat de verlenging met terugwerkende kracht geschiedt

doet daaraan niet af. Terugwerkende kracht is met name in die gevallen niet toegestaan, waarin in strijd met de rechtszekerheid verworven rechten zouden worden ontnomen. Daarvan is hier vanzelfsprekend geen sprake. Alleen al de praktijk van de aanstelling van ambtenaren biedt vele voorbeelden van een besluit met terugwerkende kracht; in een groot aantal gevallen wordt de beschikking tot aanstelling eerst gegeven wanneer betrokkene al enige tijd in dienst is, hetgeen dus ook terugwerkende kracht oplevert. Een wettelijke basis voor de betrokken verlenging met terugwerkende kracht is derhalve niet nodig.

De leden van de fractie van het GPV vroegen voorts hoe zij zich de procedure van artikel 9, derde lid, moesten voorstellen.

Indien de Tweede Kamer voornemens is een zittende substituut-ombudsman opnieuw te benoemen en de procedure van de voordracht buiten toepassing wil laten, vereist dat een daartoe strekkend besluit. Vervolgens kan, zonder formele aanbeveling van de ombudsman, herbenoeming van de substituut-ombudsman plaatsvinden. Aan een dergelijke benoeming gaat wél een verzoek van de ombudsman vooraf (artikel 9, eerste lid, eerste volzin).

#### *Artikel 9, vijfde lid*

Op het door de leden van de CDA-fractie bij dit artikel genoemde additionele bezwaar tegen het voorgestelde artikel 2, vijfde lid, zijn wij bij die bepaling reeds ingegaan. Wij verwijzen de aan het woord zijnde leden naar onze beantwoording bij die bepaling. Aan het bezwaar is overigens door de nota van wijziging de grond ontvallen.

#### *Artikel 10, tweede en vierde lid*

De leden van de PvdA-fractie vroegen welke procedure de Tweede Kamer volgt bij de voorziening in de vervanging of de waarneming. Op wiens voordracht geschiedt dit, en wat houdt deze voorziening precies in, zo vroegen deze leden.

Het wordt in beginsel aan de Tweede Kamer overgelaten hoe de voorziening in de vervanging en de waarneming exact geschiedt. De procedure is in ieder geval in zoverre anders dan bij de benoeming van een ombudsman, dat ingevolge het voorgestelde artikel 10, zesde lid, geen sprake is van een voordracht als bedoeld in artikel 2, tweede lid, tweede volzin (nieuw). Het is vanzelfsprekend wel mogelijk dat de Kamer beslist op een voordracht van bij voorbeeld de Vaste Commissie voor de Nationale ombudsman. De Tweede Kamer is vrij bij de keuze van de persoon van de vervanger of waarnemer, uiteraard met inachtneming van de incompatibiliteiten van artikel 5.

#### *Artikel 10, vijfde lid*

De leden van de fractie van het CDA vroegen of het mogelijk is ook de ambtstermijn van de waarnemer niet substituut zijnde met een aantal maanden te verlengen, maar dan als substituut-ombudsman. Dit vanwege het feit dat het motief voor verlenging van de ambtstermijn van de substituten, namelijk de nieuwe ombudsman nog enige tijd te laten profiteren van de ervaring van de substituut-ombudsmannen, evenzeer geldt de ervaring van de waarnemer niet-substituut.

Hoewel wij onderschrijven dat het onder omstandigheden voor de nieuwe ombudsman wenselijk zou kunnen zijn voordeel te doen met de ervaringen van de waarnemer, eventueel in de hoedanigheid van substituut-ombudsman, achten wij een dergelijke constructie niet erg realistisch. Zo is de regeling voor de incompatibiliteiten van de

waarnemer (het voorgestelde artikel 10, zevende lid), die samenhangt met het zeer uitzonderlijke karakter van die figuur, afwijkend van die van de substituut-ombudsman. Het ligt niet voor de hand dat de waarnemer, die veelal een andere functie zal bekleden wanneer hij tot de waarneming wordt geroepen, voor de enkele verlenging in verband met het ondersteunen van de nieuwe ombudsman zijn «gewone» functie zal opgeven. Niets staat er echter aan in de weg dat de voormalige waarnemer, evenals andere voormalige ombudsmannen en substituut-ombudsmannen, wordt geconsulteerd door de nieuwe ombudsman, vanzelfsprekend zolang zich dat met zijn onafhankelijke oordeelsvorming verdraagt.

*Artikel 10, zesde lid*

De leden van de GPV-fractie vroegen of het voor de uitzonderlijke situatie van vervanging of waarneming terwijl geen substituut aanwezig of beschikbaar is, uitgesloten moet zijn dat een lid van de Tweede Kamer (bij voorbeeld de voorzitter van de Vaste Commissie) als vervanger of waarnemer optreedt. Juist de bijzondere relatie tussen deze commissie en het instituut Nationale ombudsman zou wellicht voor een dergelijke oplossing kunnen pleiten, aldus deze leden.

Wij zijn van mening dat het uitgangspunt van onverenigbaarheid van het ambt van Nationale ombudsman en het lidmaatschap van de Staten-Generaal ook dient te gelden voor de vervanger en de waarnemer, hoe uitzonderlijk die situatie ook moge zijn. Het is ongewenst dat de controlerende taken die de (leden van de) Staten-Generaal en de ombudsman – ieder met hun eigen specifieke mandaat en bevoegdheden – uitoefenen ten opzichte van het bestuur, in één persoon verenigd worden. Dat is ook van belang vanwege mogelijke competentiekwesties. Met betrekking tot bij voorbeeld een lid van de Raad van State, die zowel een adviseerende als een rechtsprekende taak jegens het bestuur heeft, is dit evenzeer ongewenst, maar dit kan worden ondervangen door de betrokkene voor de duur van de vervanging of de waarneming op non-activiteit te stellen in zijn functie van lid van de Raad van State (het voorgestelde artikel 10, zevende lid). Ten aanzien van het lidmaatschap van één van de kamers der Staten-Generaal bestaat de mogelijkheid van non-activiteit niet.

De Minister van Binnenlandse Zaken,  
C. I. Dales

De Minister van Justitie,  
E. H. M. Hirsch Ballin